

1 Considerações preliminares

Com o objetivo de propiciar uma prestação jurisdicional consideravelmente mais efetiva, foram editados alguns atos legislativos entre outubro de 2005 e dezembro de 2006, dentre os quais sobrelevamos a Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, em vigor desde 23 de junho de 2006, mormente o art. 475-J por ela instituído, coração da reforma.

Sem pretensão de esgotamento, a finalidade do presente trabalho é a concatenação de comentários, assim como a exposição de controvérsias e soluções acerca das alterações legislativas promovidas pela lei supramencionada, em especial pela instituição de uma etapa complementar ao processo de conhecimento (arts. 475-I a 475-R), de concretização do direito, em substituição ao anacrônico processo autônomo de execução.

Após esta introdução, averiguamos os parágrafos do art. 475-J, alma do novo Capítulo X do Título VIII do Livro I do Código de Processo Civil Brasileiro (Do cumprimento da sentença – arts. 475-I a 475-R).

Por uma questão de didática, de início debatemos o § 2º, com questionamentos e ponderações sobre o significado de: exigência de conhecimentos especializados para a efetivação da avaliação, nomeação do avaliador “de imediato”, “breve prazo” para a entrega do laudo.

Então, altercamos temas ligados ao § 1º, tais como a intimação da penhora e da avaliação e a impugnação no prazo de 15 dias.

Depois, tratamos de assuntos respeitantes aos §§ 3º a 5º, a exemplo da indicação, pelo exequente, dos bens a serem penhorados, do pagamento parcial e sua relação com o *quantum* da multa fixada, do não requerimento da execução no interregno de seis meses, do arquivamento dos autos e de seu desarquivamento a pedido da parte.

Entendemos não poder ser levada adiante a aprovação de projetos existentes no Congresso Nacional e tendentes a restringir o pleno acesso à justiça – mesmo a pretexto de conferir maior celeridade ao processo, a exemplo do Projeto de Lei nº 4.733/2004, já aprovado pela Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados –, princípio consagrado constitucionalmente como cláusula pétrea. Tal fato levaria ao necessário reconhecimento de inconstitucionalidade da norma, tanto pelo controle difuso quanto pela via concentrada.

Em suma, a finalidade das alterações efetuadas pela Lei nº 11.232/05, principalmente pelo art. 475-J do CPC, é a busca incessante pela efetividade da prestação jurisdicional, princípio consagrado no art. 5º, XXXV, da CF, em consonância com o modelo constitucional de processo.

2 Necessidade de conhecimentos especializados para a efetivação da avaliação

Com um propósito didático, analisaremos os aspectos concernentes ao § 2º do art. 475-J de forma precedente às considerações a respeito do § 1º do mesmo preceito legal.

Após a vigência da Lei nº 11.232/05, a avaliação dos bens penhorados passou a ser tarefa do oficial de justiça. Porém, quando ela se encontrar na dependência de conhecimentos especializados, ele se quedará impossibilitado de fazê-la. Neste caso, de imediato, o juiz nomeará avaliador, estipulando-lhe breve prazo para a entrega do laudo, nos termos do art. 475-J, § 2º, do CPC.

* Advogado da União. Concluinte do Curso Preparatório da Escola Superior da Magistratura de Pernambuco (Esmape). Pós-graduado em Direito Processual Civil pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Já exerceu a advocacia privada. Ex-Assessor de Desembargador do TJPE. Ex-Procurador do Estado de Roraima.

A mesma providência não deverá ser tomada onde o oficial de justiça, por força das leis de organização judiciária, não seja habilitado a realizar avaliações (o que dificilmente acontece, já que nos dias de hoje – pelo menos na maioria dos lugares do Brasil – o auxiliar da justiça de que se trata é aprovado em concurso para o cargo de *oficial de justiça avaliador*). Isto porque onde a lei local não o fez, a lei federal agora faz com que o oficial de justiça passe a ser, também, avaliador (Freitas Câmara, 2007, p. 120, grifo do autor).

O reconhecimento de insuficiência da instrução necessária à avaliação é ato de responsabilidade do oficial de justiça. Todavia, nada impede que o próprio magistrado reconheça a indispensabilidade de maior perícia para solução da análise a ser efetivada, e, assim, proceda à nomeação de avaliador.

A expressão “de imediato” (art. 475-J, § 1º), referente à premência da nomeação de avaliador, deverá ser contada a partir do momento em que se reconhece a necessidade de conhecimentos exorbitantes da alçada do oficial de justiça, seja por ato deste, seja por determinação judicial. Outrossim, terá de ser entendida como “o mais rápido possível”, o que somente poderá ser apurado na prática.

Quanto à locução “breve prazo” (art. 475-J, § 1º), atinente ao tempo concedido pelo juiz ao avaliador para a entrega do laudo, somente o cotidiano dos foros nacionais atestará o seu real significado, indicando o que pode ser razoavelmente considerado como breve interregno em cada caso concreto submetido à apreciação do Poder Judiciário, de acordo com diversos fatores, a exemplo da espécie de avaliação a ser concretizada.

3 Intimação da penhora e da avaliação

Dispõe o § 1º do art. 475-J do CPC: “Do auto de penhora e de avaliação, será de imediato intimado o executado, na pessoa de seu advogado (arts. 236 e 237), ou, na falta deste, o seu representante legal, ou pessoalmente, por mandado ou pelo correio, podendo oferecer impugnação, querendo, no prazo de quinze dias”.

Nos dizeres de Ernane Fidélis dos Santos (2006, p. 61), “se o oficial de justiça penhora e avalia, lavra-se único auto; se a avaliação for de outro, nada impede que se acresça ao auto o laudo de avaliação, desde que contenha a assinatura de ambos os participantes.

Normalmente, porém, as peças serão separadas, com as respectivas intimações realizadas apenas quando ambas estiverem nos autos”.

Conforme colacionado acima, o devedor é intimado da penhora e da avaliação na pessoa de seu advogado (mediante publicação no diário oficial). Em caso de inexistência deste – procurador do executado, designado com precedência pelo comando legal –, o que pode acontecer, por exemplo, na hipótese de o processo haver transcorrido à revelia, haverá a intimação do executado ou de seu representante legal (por correio ou por mandado).

O fator que determina quem vai ser intimado em nome do inadimplente deve ser apurado no instante do proferimento da sentença. Na ocasião, se o devedor possuía advogado constituído nos autos do processo, a este se encaminha, se dirige a intimação, mesmo que ele tenha sido deposto ou renunciado à outorga em momento posterior ao encerramento da etapa cognitiva no processo de conhecimento.

A finalidade dessa comunicação é a ciência dos atos executivos praticados e a abertura do prazo de 15 (quinze) dias para impugnação. “Não há, de acordo com a lei, *preferência* pela intimação pelo oficial (por mandado) ou pelo correio. A agilidade entre uma ou outra *forma* de intimação é que deve guiar a atividade jurisdicional. Haverá comarcas ou seções judiciárias em que a intimação pelo correio é mais rápida enquanto que em outras a expedição do mandado o será” (Scarpinella Bueno, 2006, p. 95/96, grifos do autor).

Importante ressaltarmos o fato de a intimação da penhora e da avaliação ser efetivada “de imediato”, isto é, independentemente de qualquer despacho do magistrado competente. Se a penhora recair em bens imóveis, também deverá ocorrer a intimação do cônjuge do executado, conforme mandamento do art. 669, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Conquanto haja omissão legislativa, na hipótese de inviabilidade de intimação do advogado, do devedor e de seu representante legal, ela se realizará por edital, desde que presentes seus pressupostos de publicação.

4 Impugnação no prazo de 15 dias

Preambularmente, devemos frisar o fato de o atual estudo ter por objeto a apreciação dos parágrafos do

art. 475-J do CPC. O exame da impugnação abrange observações acerca, essencialmente, do art. 475-J, § 1º, e dos arts. 475-L e 475-M. A avaliação pormenorizada destes dois últimos dispositivos desviaria o foco da pesquisa em apreço, razão pela qual comentaremos tão somente os aspectos desta espécie de oposição correlacionados àquele primeiro dispositivo legal (art. 475-J, § 1º).

Em qualquer ordenamento jurídico, faz-se necessária a implementação de meios de defesa para o executado se proteger em caso de ser desenvolvida execução de forma injusta. Não obstante a inegável força do título executivo, ele não tem o condão de deixar o suposto devedor em absoluto desarrimo.

Este dispõe de mecanismos de resistência, dentre os quais se destacam, no Brasil, o mandado de segurança, a ação anulatória do ato declarativo da dívida, a repetição de indébito, a consignação em pagamento (todos estes cabíveis somente nas hipóteses de execução fiscal), a exceção de pré-executividade e a impugnação.

Pode-se agrupar a defesa do executado em dois grupos: defesa própria e defesa imprópria, que têm como critério a existência ou não de regramento específico para cada forma de defesa. O grupo da defesa própria é composto pelos embargos à execução, nas suas diversas modalidades, que pode ser identificada como *defesa incidental*, e pela impugnação ao cumprimento de sentença, forma de *defesa endoprocessual*. O grupo da defesa imprópria é constituído pela exceção de pré-executividade, também *defesa endoprocessual* e pelas ações autônomas e prejudiciais à execução ou *defesa heterotópica* (GILBERT MARTINS, 2005, p.112, grifos do autor).

A exceção de pré-executividade – ou objeção ou arguição de não-executividade –, nos primórdios de sua existência no sistema brasileiro, tinha a sua admissibilidade restrita às matérias passíveis de serem decididas de ofício pelo magistrado (questões de ordem pública). Em etapa posterior, este remédio passou a ser igualmente cabível nas chamadas objeções substantivas. “O fim que lhe inspirou a criação lenta e sofrida é claro e responde pelo aumento da área de uso. A exceção de pré-executividade preenche o espaço anterior e posterior à época oportuna para o ajuizamento dos embargos ou da novel impugnação” (ARAKEN DE ASSIS, 2006, p. 300).

A impugnação – antes chamada de embargos, que hoje são aplicados, de regra, apenas aos títulos executivos extrajudiciais – tem como requisito legal a penhora (art. 737, I, c/c art. 475-R). Não admite a re-discussão da sentença anteriormente prolatada. Deve ser proposta por simples petição, dentro do prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 475-J, § 1º, sempre com observância às regras do art. 184.

Em caso de intimação do advogado do devedor, realizada por intermédio do diário oficial, este interstício é contado a partir da data da publicação no referido órgão (art. 240, *caput*). Na hipótese de intimação pessoal do executado ou de seu representante legal, concretizada pela via postal ou por oficial de justiça, o intervalo se inicia, respectivamente, com a juntada aos autos do aviso de recebimento (art. 241, I) ou do mandado cumprido (art. 241, II). Já quando a intimação se dá por edital, o prazo é inaugurado com o fim da dilação subscrita pelo magistrado (art. 241, V).

Pode acontecer de o advogado do devedor renunciar ao mandato durante o prazo para oferecimento da impugnação. Até porque ele pretende cobrar novos honorários de seu constituinte, em função das atividades que se seguirão sob o manto da “fase de cumprimento da sentença”, e seu (ex-) cliente, tendo lido no jornal que o “processo de execução” acabou, não pretende remunerá-lo condignamente. Nestes casos, observar-se-á o que dispõe o próprio Código de Processo Civil. Em seu art. 45, na redação que lhe deu a Lei n. 8.952/1994, prevê que o advogado continua, no caso de renúncia ao mandato, responsável pelos atos do processo por 10 dias contados da intimação da renúncia ao seu antigo constituinte, a qual deverá comprovar para o juízo, “desde que necessário para lhe evitar prejuízo”. Postas as coisas desta forma, é muito provável que o advogado que decida pela renúncia do mandato, tenha, ainda, de apresentar a impugnação, sob pena de ser responsabilizado profissionalmente. A mesma diretriz é dada pelo art. 5º, § 3º, da Lei n. 8.906/1994, o Estatuto da Advocacia (SCARPINELLA BUENO, 2006, p. 98).

No entanto, pode ocorrer de os dez dias posteriores à renúncia se encerrarem antes do décimo quinto dia permitido para a propositura da impugnação. Nestes casos, prossegue Cássio Scarpinella Bueno (2006, p. 98) em valorosa síntese: “[...] será mister verificar se o devedor nomeou, ou não, um novo advogado. Em caso positivo, o prazo flui normalmente; em caso negativo, aplica-se, à espécie, o disposto no art. 265, I, e § 2º. Uti-

lização deste expediente para fins protelatórios deve ser severamente repudiado e exemplarmente punido, o que pode se dar com base no art. 17, IV, V, ou VI, e, de forma mais específica para a hipótese em destaque, art. 600, II”.

Especificamente a respeito do prazo de 15 (quinze) dias, convém realçarmos que se constitui em estipulação normalmente sem eficácia, porquanto as matérias tratadas no art. 475-L dizem respeito, em regra, a pressupostos processuais e a condições cumulativas do exercício eficaz do direito de ação, podendo, assim, ser argüidas a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive *ex officio* pelo magistrado. As exceções se encontram no inciso III, quando será possível a eventual ocorrência da preclusão após o decurso do tempo acima fixado para a propositura da impugnação.

Com censura ao legislador da reforma no tocante ao momento procedimental legalmente previsto para o ajuizamento desta espécie de oposição, têm-se as críticas e oportunas palavras de Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina (2006, p. 147): “[...]. Segundo pensamos, não andou bem o legislador, neste ponto da reforma. Melhor teria sido impor a apresentação de impugnação logo no início da execução, a fim de, com isso, antecipar a discussão sobre as matérias referidas no art. 475-L do CPC. [...] Nada impede, assim, que tais questões sejam suscitadas pelo executado antes da penhora”.

4.1 Conceito e natureza jurídica da impugnação

A impugnação prevista no art. 475-J, § 1º, do CPC é a defesa incidental, por vezes hábil a suspender a execução (art. 475-M, *caput*), do suposto devedor em face da etapa de cumprimento da sentença.

Em relação à natureza jurídica, sempre foi pacífico na doutrina o entendimento segundo o qual os embargos do devedor consistem em ação de conhecimento autônoma e incidente à ação executiva.

Já a chamada impugnação, entretanto, representa *mero incidente processual cognitivo dentro da execução, em forma de defesa*.

Não se constitui em ação autônoma, e sim em mero incidente processual, por todas as características já analisadas na pesquisa em tela, em especial devido à inexistência de petição inicial e à não formação de pro-

cesso autônomo de execução, o que se dava – e ainda se dá em determinadas hipóteses, como a de títulos extrajudiciais – com os embargos do devedor. Contudo, em função da autoridade do qual emana, convém citarmos o entendimento doutrinariamente minoritário de Araken de Assis (2006, p. 314), para quem “a impugnação, analogamente aos embargos, e a despeito do último tramitar sempre de modo autônomo, representa uma *ação* de oposição à execução” (grifo nosso).

É cognitiva porque tem por escopo o *reconhecimento* de uma das situações previstas no art. 475-L, e não o *resguardo* ou a *concretização* de eventual direito.

Diz-se que ocorre na execução porque esta, atualmente, é a própria fase de cumprimento da sentença – momento adequado para o oferecimento da impugnação –, nos casos de títulos executivos judiciais.

Trata-se de modo defensivo, por visar apenas a evitar as consequências prejudiciais – para o executado – advindas da sentença proferida.

4.2 Breve diferenciação entre os fundamentos da atual impugnação (art. 475-L) e dos antigos embargos (redação original do art. 741)

A impugnação se encontrava regulada no art. 741 do CPC – ainda com o nome de embargos –, alterado pela Lei nº 11.232/05 e atualmente adequado apenas aos embargos à execução contra a Fazenda Pública. Agora, seus fundamentos se localizam no novo art. 475-L do diploma processual civil. Todas as matérias aí tratadas podem dar azo à propositura desta modalidade de oposição.

Pelo fato de o título executivo judicial haver se formado em uma precedente demanda de cognição exauriente, onde restou provado o direito alegado, atestam-se inúmeras restrições ao conteúdo passível de arguição tanto na atual impugnação quanto nos antigos embargos à execução fundada em título judicial.

Devido a isso, “[...] só poderão ser admitidas na impugnação alegações referentes a matérias supervenientes à formação do título (como, por exemplo, o pagamento superveniente à sentença). Exceção a essa regra é, apenas, a hipótese prevista no art. 475-L, I, que permite a alegação de matéria anterior à sentença (mas que diz respeito a vício insanável até mesmo pelo trân-

sito em julgado da sentença de mérito)” (FREITAS CÂMARA, 2007, p. 132).

Basicamente, a distinção entre o art. 475-L e o antigo art. 741 reside no aparecimento do novo inciso III, referente à penhora incorreta e à avaliação errônea, e na supressão dos antigos incisos IV, V, parte final, e VII.

O velho n. IV do art. 741, respeitante à “cumulação indevida de execuções”, não foi reproduzido intencionalmente, deixando implícita, doravante, a impossibilidade de reunião de títulos de natureza diversa na execução contra o mesmo devedor, exceto em caso de execução contra a Fazenda Pública, em virtude do novo art. 741, IV, do CPC, que prevê embargos fundamentados no mencionado acúmulo indevido.

Também não consta da redação do novo art. 475-L a antiga parte final do inciso V do art. 741, ensejadora da oposição do devedor em caso de nulidade da execução até a penhora. Por sua vez, as hipóteses de nulidade dos atos executivos praticados até a realização da penhora estão no art. 618.

Uma interpretação equivocada poderia levar à conclusão de não ser mais admissível a alegação, na petição de impugnação, de nulidade das matérias contidas neste preceito legal.

Porém, devido à sua própria natureza, os assuntos ali tratados podem ser reconhecidos até mesmo de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição, não havendo, portanto, óbice à argumentação de nulidade da execução com base nas matérias do art. 618 por ocasião da propositura da impugnação.

Quanto às exceções do primitivo inciso VII do art. 741, oportuno o ensinamento abaixo:

Se o réu não argüir a *incompetência relativa* no prazo deferido para a contestação, prorrogada estará a competência do juiz e não mais poderá ser oposto este seu defeito de legitimação (art. 114). [...] No tocante ao *impedimento*, é adequada a afirmativa do Código de que ele poderá ser oposto em qualquer tempo ou grau de jurisdição; mas é falso o enunciado de que a parte só poderá fazê-lo no prazo de 15 dias, contado do fato que ocasionou o impedimento. [...] Quanto à *suspeição*, ela só pode ser argüida no prazo de 15 dias a contar do fato que a ocasionou. Se este fato ocorreu antes ou depois da contestação, na primeira ou na segunda instância, ou mesmo na instância extraordinária, pouco importa. Se o direito de afastar o juiz incompe-

tente somente surge com a ciência, pela parte, da causa de suspeição, só a partir desse momento se pode cogitar de preclusão. Este o sentido do texto” (CALMON DE PASSOS, 2001, p. 294/295, grifos nossos).

Pelo exposto, não se há de falar em qualquer mudança de ordem prática em decorrência da não transposição dos antigos incisos IV, V, parte final, e VII do art. 741 para o novo art. 475-L, ambos do Código de Processo Civil. A verdadeira alteração, a nosso ver, pode ser constatada pela inclusão do inciso III neste último dispositivo. Com esta ressalva – em nossa opinião –, “[...] a reforma, no que tange à sistemática da oposição do executado contra a execução injusta ou ilegal, se cingiu à troca do nome tradicional (embargos) pelo novo epíteto “impugnação”. Na verdade, as características atribuídas no próprio art. 475-L à impugnação não oferecem os contornos mínimos de uma nova e imprecisa figura” (ARAKEN DE ASSIS, 2006, p. 303).

4.3 Prolongamento da execução após a impugnação e defesa de segunda fase

Quando o executado não apresentar impugnação ou quando a decisão nesta pronunciada for conciliável com a continuidade do processo, a execução terá seguimento. Devido à falta de previsão da Lei nº 11.232/05 a respeito do procedimento ulterior, adotar-se-á o art. 475-R do CPC, disposto da seguinte maneira: “Aplicam-se subsidiariamente ao cumprimento da sentença, no que couber, as normas que regem o processo de execução de título extrajudicial”.

Desse modo, no momento subsequente, em hasta pública será consumada a arrematação (arts. 686 a 707 do CPC) dos bens penhorados e avaliados. Depois desta etapa, será realizado o pagamento ao credor (arts. 708 a 729 do CPC). Após isso, haverá a extinção do processo, com fundamento no art. 794, I, do CPC.

Pode ocorrer de o devedor, para usar a nova terminologia, *impugnar* a arrematação ou a adjudicação dos bens, o que será objeto da chamada defesa de segunda fase, novamente com a aplicação do art. 475-R do CPC em virtude de omissão da Lei nº 11.232/05. No entanto, ter-se-á de utilizar também as exegeses sistemática e teleológica para a solução das questões acerca da terminologia, procedimento e efeitos relativos à parte final do título deste ponto.

Em outras palavras, devem ser infligidas as disposições concernentes à impugnação já apreciada, no que for razoavelmente factível. Depois, serão cominadas as regras relativas aos embargos à arrematação e à adjudicação, “no que couber”, consoante preceito do aludido art. 475-R.

Assim, a terminologia a ser empregada pode ser perfeitamente “impugnação à arrematação e à adjudicação”. A segunda parte por analogia ao art. 746 do CPC e a primeira tanto para aproveitar a recente nomenclatura legal quanto para adequá-la à nova realidade do processo, onde se tem um incidente e não mais uma ação autónoma como defesa do executado. Este simples fato já é suficiente para tornar inconcebível a acolhida da locução “embargos” à presente hipótese.

Outrossim, a *impugnação à arrematação e à adjudicação* deve ser recebida, em regra, no efeito meramente devolutivo, por analogia ao art. 475-M (interpretação sistemática) e por representar melhor os fins almejados pela nova execução implementada pela Lei nº 11.232/05 (hermenêutica teleológica), qual seja, a celeridade, a efetividade, a economia, dentre outros.

Por outro lado, quanto ao conteúdo a justificar o ajuizamento desta defesa, impõe-se o art. 475-R e, por conseguinte, o art. 746, haja vista a identidade de objetivos entre esta nova medida e os embargos à arrematação e à adjudicação. Portanto, a impugnação de segunda fase pode ser fundamentada “em nulidade da execução, pagamento, novação, transação ou prescrição [...]” – rol exemplificativo, inobstante a redação legal.

Araken de Assis (2006, p. 312), de forma genérica, concebe duas alternativas a serem perfilhadas pelo operador do direito. Embora não concordemos com a segunda opção por uma questão de interpretação sistemática e sobretudo teleológica – tendo em vista a finalidade da impugnação à arrematação e à adjudicação –, cumpre-nos a referência: “[...] ou se aplicará o art. 746, subsidiariamente, adaptando-se o art. 475-L às matérias nele explicitadas e ao respectivo regime (prazo, efeito suspensivo, dedução incidental); ou se admitirá o cabimento da exceção de pré-executividade [...]”. Do ponto de vista dos que antipatizam com a exceção de pré-executividade, senão a rejeitam firmemente, parecerá preferível o primeiro e ortodoxo remédio”.

5 Indicação, pelo exequente, dos bens a serem penhorados

Estabelece o § 3º do art. 475-J do CPC, instituído pela Lei nº 11.232/05: “O exequente poderá, em seu requerimento, indicar desde logo os bens a serem penhorados”.

Com o advento desse novo instrumento legislativo, portanto, o executado deixou de ter o direito de oferecer bens à penhora antes da indicação do exequente (com a exceção, claro, da execução de título extrajudicial). Trata-se de sistema semelhante ao acolhido pelo Código de Processo Civil Português, em seu art. 812º-B.

Esta alteração legal, entretanto, não retira do demandado a prerrogativa de protestar contra a designação consumada pelo demandante e de reclamar a troca do bem penhorado, quando o magistrado decidirá em atenção ao interesse deste (credor), mas do modo menos oneroso para aquele (devedor), conforme diretrizes dos arts. 612 e 620 c/c art. 475-R, todos do CPC. Em outras palavras, o juiz concederá a substituição quando esta também for suscetível de assegurar a satisfação do exequente, mas com menos sacrifício para o executado.

Caso o credor não declare os bens do devedor sobre os quais ele quer ver a penhora recair – porque não sabe que bens são estes ou porque os que ele conhece não foram localizados, independentemente do motivo – caberá ao oficial de justiça penhorar o que encontrar (diretriz do art. 659, *caput*, aplicável à espécie) ou, na ausência de bens localizáveis ou diante das situações de impenhorabilidade dos arts. 649 e 650, todos ainda vigorantes, só restará ao credor “encontrar” de outra forma bens penhoráveis do devedor. E a melhor forma para tanto é pelo envio de ofícios à receita federal ou, até mesmo, pela chamada “penhora *on line*” (Scarpine-lla Bueno, 2006, p. 88).

Sabemos que, apesar das melhoras processuais resultantes da Lei nº 11.232/2005, singularmente do art. 475-J do Código de Processo Civil Brasileiro, a etapa executiva ainda se encontrará afastada dos almejados índices de satisfatividade e celeridade em nosso país – pois não podemos esperar milagres –, essencialmente por motivos estruturais, políticos, financeiros, sociais e até mesmo culturais. Para Araken de Assis (2006, p. 269),

[...] infelizmente, o direito pátrio omitiu incidente propício à solução de um dos gargalos da execução que é a localização de tais bens. Confiou na investigação preliminar do exeqüente, motivo por que lhe assegurou o direito de indicar bens no requerimento executivo (art. 475-J, § 3º), no tirocínio do oficial de justiça, cujas habilidades profissionais jamais devem ser desprezadas, e na colaboração eventual do executado. A este toca, em conformidade ao art. 600, IV, o ônus de indicar ao juiz “onde se encontram os bens sujeitos à execução”, sob pena de suportar multa de até 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito (art. 601, *caput*). É evidente que escamoteação bem sucedida deixa livre o executado burlão por petição de princípio (inexistência de bens penhoráveis).

O requerimento a que se refere o dispositivo em apreço - art. 475-J, § 3º - é aquele proposto pelo credor após o decurso do prazo de 15 dias para pagamento voluntário pelo devedor. Deve ser elaborado da forma mais completa possível, de maneira a abreviar ao máximo a identificação de bens do patrimônio do requerido passíveis de penhora.

6 Pagamento parcial e montante de incidência da multa

Preconiza o § 4º do art. 475-J do CPC: “Efetuado o pagamento parcial no prazo previsto no *caput* deste artigo, a multa de dez por cento incidirá sobre o restante”.

O prazo aludido no *caput* é o de 15 (quinze) dias para adimplemento voluntário por parte do executado. Dessa forma, se a dívida atinge a quantia de R\$ 10.000,00 e o devedor paga somente R\$ 5.000,00 dentro do lapso temporal mencionado (quinze dias), a multa será de R\$ 500,00 (10% sobre o valor remanescente, não solvido) e não de R\$ 1.000,00 (equivalente a 10% do total, aplicável caso nada houvesse sido pago).

Nos dizeres de Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina (2006, p. 145/146), “a multa, de todo modo, não existe autonomamente, em relação à obrigação imposta pela sentença. Assim, caso seja provida a apelação interposta pelo réu, e o pedido seja julgado improcedente, a multa será incabível. [...] Semelhantemente, a reforma total ou parcial da sentença condenatória importará a respectiva alteração do valor da multa”.

O montante de 10% (dez por cento) recai sobre o débito não quitado, seja por vontade do devedor, seja por equívoco a ele atribuído.

7 O arquivamento e o desarquivamento dos autos do processo

Regra interessante se encontra no art. 475-J, § 5º, redigido da seguinte forma: “Não sendo requerida a execução no prazo de seis meses, o juiz mandará arquivar os autos, sem prejuízo de seu desarquivamento a pedido da parte”.

Assim, o arquivamento advém do decurso do tempo acima referido sem a manifestação do credor no sentido de ser iniciada a fase de cumprimento da sentença, em virtude de ser necessário o requerimento deste para poderem ser praticados os atos executivos.

Humberto Theodoro Júnior (2006, p. 145) e Alexandre Freitas Câmara (2007, p. 118) defendem o cómputo do prazo de seis meses a partir da existência de sentença exeqüível, ou seja, desde o trânsito em julgado. Entretanto, reputamos ser mais sensata a contagem dessa dilação a começar do primeiro dia útil subsequente ao 15º (décimo quinto) dia permitido pela lei para adimplemento da dívida sem a incidência da multa de 10% (dez por cento), haja vista a impossibilidade de cometimento, pelo demandante, de qualquer ato tendente a encetar a execução em momento anterior.

Já o desarquivamento não se encontra na dependência de qualquer transcurso temporal. Pode ser solicitado tanto pelo exeqüente quanto pelo executado, até mesmo porque a norma legal se refere a “pedido da parte”, sem qualquer especificação restritiva.

[...]. Não se aplica, à hipótese, o disposto no art. 267, II e III. Não tem sentido, a bem da verdade, que se apliquem, à situação aqui descrita, as regras daqueles dispositivos porque, na hipótese, já há sentença. A “inércia” do credor se dá com a busca de sua *satisfação* (da realização concreta do direito reconhecido no título) e, por isto, não tem sentido falar-se, nesta sede, de uma extinção do processo “sem julgamento de mérito”. Até porque haverá outros vários fatores que poderão levar à dificuldade do credor em promover os atos executivos, a mais comum e provável delas, é a não localização de bens pelo credor ou pelo oficial de

justiça ou, simplesmente, a sua inexistência (SCARPINELLA BUENO, 2006, p. 101/102).

8 Considerações finais

O intuito do artigo em tela foi externar observações concernentes, especialmente, ao art. 475-J do Código de Processo Civil, integrante da recentemente criada etapa de cumprimento da sentença, instaurada no ordenamento jurídico nacional pela Lei nº 11.232/2005.

O Código de Processo Civil Brasileiro de 1973, não obstante sua rebuscada e admirável técnica, adotava a separação clássica entre processo de conhecimento e processo de execução, que se revelava cada vez mais maléfica à celeridade e à eficiência.

Referida divisão ofendia o devido processo legal. Ademais, ocasionava um longo e desnecessário interstício entre a cognição e a execução, além de numerosos prazos legalmente estabelecidos dentro desta fase, de concretização do comando judicial, com incontestáveis danos para o credor e para a economia processual.

Com a vigência da Lei nº 11.232/05, adveio a junção dos processos de conhecimento e de execução. A partir de então, passou a haver uma etapa inicial (de reconhecimento) e uma etapa ulterior (de realização do direito). Agora, o processo de conhecimento consiste de seis fases: postulatória, ordinatória, instrutória, decisória, de liquidação e de cumprimento da sentença.

Após a intimação do executado referente à penhora e à avaliação, poderá ser efetivada a impugnação mediante simples petição. O art. 475-J, § 1º, do CPC fixa o prazo de 15 (quinze) dias, mas se trata de previsão inútil porque as matérias ensejadoras desta espécie de oposição são de ordem pública, argüíveis a qualquer tempo e grau de jurisdição.

A impugnação é uma defesa incidental, normalmente inapta a suspender a etapa de cumprimento da sentença, ao contrário dos embargos à execução. Consideramos que possui natureza jurídica de mero incidente processual cognitivo dentro da execução, em forma de defesa.

Quando a decisão da impugnação não impedir o prosseguimento da fase de concretização do direito, ou quando ela não for apresentada, dar-se-á a arrematação dos bens penhorados e avaliados, após o que haverá o

pagamento ao credor. Depois disso, será extinto o processo, com fulcro no art. 794, I, do CPC.

Eventualmente, poderá ocorrer a chamada defesa de segunda fase, por intermédio de impugnação da arrematação ou da adjudicação dos bens. Na medida do possível, a disciplina a ela aplicável será aquela respeitante à impugnação supra-examinada.

Mencionamos o fato de o executado não ter mais o direito de oferecer bens à penhora antes do exequente, que poderá indicá-los já no seu requerimento. Também é importante salientarmos que, havendo pagamento parcial no prazo de 15 (quinze) dias, a multa incidirá sobre o restante, sobre a parcela não quitada, seja por vontade do devedor, seja por engano a ele imputado.

Se a execução não for requerida em seis meses, o magistrado determinará o arquivamento dos autos, sem prejuízo de seu desarquivamento a pedido da parte. Não obstante respeitabilíssimas opiniões em sentido contrário, segundo nos parece, a contagem desse prazo deverá ser iniciada no primeiro dia útil após o 15º (décimo quinto) dia definido pela lei para pagamento do valor devido sem a incidência da multa de 10% (dez por cento), porquanto o credor não pode praticar qualquer conduta apta a abrir a execução em momento anterior.

Como objetivos salutaros a serem atingidos em função da remodelagem decorrente da inserção do art. 475-J no CPC, podemos apontar a adequação ao modelo constitucional do processo, bem como o progresso da eficácia, da celeridade, da economia processual, da efetividade e da justiça, dentre outros.

Apenas o dia-a-dia forense poderá atestar a intensidade da melhora quanto às finalidades acima aludidas, com a análise dos resultados práticos a serem alcançados.

Referências Bibliográficas

- ARAKEN DE ASSIS. *Cumprimento da sentença*. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.
- CALMON DE PASSOS, José Joaquim. *Comentários ao código de processo civil, vol. III*. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- FIDÉLIS DOS SANTOS, Ernane. *As reformas de 2005 e 2006 do código de processo civil*. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006).

FREITAS CÂMARA, Alexandre. *A nova execução de sentença*. 3 ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

GILBERT MARTINS, Sandro. *A defesa do executado por meio de ações autônomas: defesa heterotópica*. 2 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SCARPINELLA BUENO, Cássio. *A nova etapa da reforma do código de processo civil, vol. I*. São Paulo: Saraiva, 2006.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários à nova sistemática processual civil 2*. São Paulo: RT, 2006.

Bibliografia

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Tendências contemporâneas do direito processual civil*. Revista de Processo, v. 31, ano 8. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

CARREIRA ALVIM, José Eduardo; CABRAL, Luciana Gontijo Carreira Alvim. *Cumprimento da sentença: comentários à nova execução da sentença e outras alterações introduzidas no código de processo civil (Lei nº 11.232/05)*. 2 ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2006.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil, vol. III*. 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

GUSMÃO CARNEIRO, Athos. *Cumprimento da sentença civil*. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

GUSMÃO CARNEIRO, Athos. *Nova execução. Aonde vamos? Vamos melhorar*. Revista de Processo, v. 123, ano 30. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do processo de conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Cumprimento da sentença e outras reformas processuais*. São Paulo: Atlas, 2006.

SCARPINELLA BUENO, Cássio. *A nova etapa da reforma do código de processo civil, vol. I*. São Paulo: Saraiva, 2006.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A execução de sentença e a garantia do devido processo legal*. 1 ed. Rio de Janeiro: AIDE, 1987.

HEODORO JÚNIOR, Humberto. *As novas reformas do código de processo civil*. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.